

C.A. de Santiago

Santiago, quince de noviembre de dos mil veintidós.

Vistos:

I.- Del Reclamo.

Primero: Don Rubén Soto Carvajal, abogado, cédula de identidad N° 13.046.427-0, en representación convencional según mandato especial que se acompaña, de CENTRO MÉDICO DE DIÁLISIS DIASEAL S.A. RUT N° 76.227.360-8, DIÁLISIS NORTE S.A. RUT N° 96.542.130-0, SERVICIOS MÉDICOS HORIZONTE S.A. (MELIPILLA) y SERVICIOS MÉDICOS HORIZONTE S.A (TALAGANTE), ambas RUT N° 78.713.20-3, todas sociedades del giro de su denominación, representadas legalmente por don Francois Joseph Stephane Rius, cédula de identidad para extranjeros N°22.793.147-7 y don Diego José Mattar Toro, cédula de identidad N°16.058.311-8, todos domiciliados para estos efectos en calle Orinoco N° 90 comuna de Las Condes y ciudad de Santiago.

Se señala que en virtud de la representación judicial de CENTRO MÉDICO DE DIÁLISIS DIASEAL S.A., DIÁLISIS NORTE S.A. y SERVICIOS MÉDICOS HORIZONTE S.A. respecto de sus clínicas en Melipilla y Talagante, deducen Reclamación en contra de la Resolución Exenta N° 6 de fecha 30 de julio de 2021 y publicada en el Diario Oficial de 21 de septiembre de 2021, dictada en conjunto por los Ministerio de Economía, Fomento y Turismo; Defensa Nacional y Trabajo y Previsión Social, por la inclusión en el listado especificado en su artículo único de sus representadas pese a su negativa de ser considerada una “empresa estratégica”, por la cual se impide el ejercicio del Derecho Fundamental a la huelga a sus trabajadores, siendo los reclamados el Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, Rol Único Tributario, N° 61.980.020-6, representado por su Ministro don Lucas Palacios Covarrubias, domiciliado en Av. Libertador Bernardo O’Higgins N 1449 Piso 10, 11 y 12, Santiago Downtown Torre II, Santiago; el Ministerio de Defensa Nacional, Rol Único Tributario, N° 61.011.000-2, representado por su Ministro don Baldo Prokurica, ambos domiciliados en Zenteno 45 Piso 4, Santiago y el Ministerio del Trabajo y Previsión Social, Rol Único



Tributario, N° 61.501.000-6, representado por su Ministro don Patricio Melero Abaroa, ambos domiciliados en Huérfanos 1273, Santiago, o a quienes los sustituyan, subroguen o reemplacen conforme a las normas legales pertinentes, en virtud de lo dispuesto en los artículos 362 y 402 del Código del Trabajo (C. del T.) , por las consideraciones de hecho y de derecho que se especifican:

Se refiere en extenso a que la Constitución Política garantiza el derecho a la Libertad Sindical como un derecho fundamental en su art. 19 n° 19. Enseguida sostiene que de acuerdo a la misma Constitución no podrán declararse en huelga los trabajadores de las corporaciones o empresas, cualquiera que sea su naturaleza, finalidad o función, que atiendan servicios de utilidad pública o cuya paralización cause grave daño a la salud, a la economía del país, al abastecimiento de la población o a la seguridad nacional, mandando a la ley establecer los procedimientos para determinar las corporaciones o empresas cuyos trabajadores estarán sometidos a dicha prohibición.

Refieren que las empresas reclamantes con fecha 22 de julio de 2021 han declarado expresamente ante las reclamadas que no se cumplen los requisitos referidos y que no pretenden excepcionar el derecho a huelga de sus trabajadores.

Agregan que las empresas reclamantes son parte de la red de clínicas DIAVERUM, el cual es un grupo empresarial de nivel global líder en el cuidado integral renal presente en al menos 20 países. En Chile, en el mes de febrero de 2011, DIAVERUM SWEDEN AB y DIAVERUM HOLDING CHILE S.A., constituyeron de acuerdo a la legislación vigente en la materia, Diaverum Servicios Renales Chile Ltda., con la finalidad de crear una red de atención clínica de pacientes con insuficiencia renal crónica del sistema público de salud, en el territorio nacional, mediante la adquisición en propiedad de acciones/derechos sociales o de compra de sus activos de clínicas de diálisis con presencia actual en diversos puntos del país.

Enseguida la presentación hace referencia a la doctrina internacional sobre derechos humanos, manifestada, entre otros, por el Comité de Libertad Sindical de la OIT, el Derecho a Huelga es uno de



los pilares de la libertad sindical. Añade que de conformidad a los convenios internacionales vigentes en nuestro país y a las orientaciones emanadas de la Organización Internacional del Trabajo -OIT-, las normas internas que importen alguna limitación a la huelga deben ser aplicadas e interpretadas en forma restrictiva y malamente cuando la propia empresa se resiste a la referida excepción, toda vez que se afecta el ejercicio del derecho fundamental reconocido en la Constitución Política.

Posteriormente se refiere en particular a las limitaciones al Derecho a Huelga establecidas en el Código del Trabajo, en sus artículos 359 a 363. Específicamente el art. 362 trata de las empresas o corporaciones en las que no se podrá ejercer el derecho a huelga. Sin embargo, este artículo, luego de reproducir el mismo texto constitucional que señala que no podrán declarar la huelga los trabajadores que presten servicios en corporaciones o empresas que atiendan servicios de utilidad pública o cuya paralización cause grave daño a la salud, a la economía del país, al abastecimiento de la población o a la seguridad nacional, entrega la determinación de cuáles son dichas empresas a la decisión de órganos administrativos, a través de procedimientos administrativos.

Afirman que las empresas reclamantes reconocen y promueven conforme a las directrices del grupo DIAVERUM el pleno ejercicio de los derechos de sus trabajadores y trabajadoras de CENTRO MÉDICO DE DIÁLISIS DIASEAL S.A., DIÁLISIS NORTE S.A. y SERVICIOS MÉDICOS HORIZONTE S.A. y como tal mantiene actualmente vigente un contrato colectivo con el Sindicato de Trabajadores de la empresa DIÁLISIS NORTE S.A., el cual se ha desarrollado en el pasado en el marco de la negociación colectiva reglada sin mayores inconvenientes, por lo cual no desean ni promueven ser considerados una “empresa estratégica” ante las reclamadas y limitar en la esencia el Derecho a Huelga de los trabajadores y trabajadoras de las empresas reclamantes.

En todo caso y respecto al caso de DIÁLISIS NORTE S.A. se ha tomado contacto con la directiva del Sindicato de Trabajadores y se les ha indicado que no han solicitado ni pretenden ser limitados en el



ejercicio de su derecho fundamental a la huelga, por lo que ignoran por qué y bajo cuál solicitud se ha incluido a CENTRO MÉDICO DE DIÁLISIS DIASEAL S.A., SERVICIOS MÉDICOS HORIZONTE S.A. y DIÁLISIS NORTE S.A. como supuestamente “empresas estratégicas”. Hace presente que que no existen organizaciones sindicales distintas en la referida empresa DIALISIS NORTE S.A. y tampoco se han constituido Sindicatos de Empresa en CENTRO MÉDICO DE DIÁLISIS DIASEAL S.A. y/o SERVICIOS MÉDICOS HORIZONTE S.A.

Luego hace referencia al artículo 362 del Código del Trabajo y agrega que al tratarse de un límite más intenso al derecho, debe aplicarse en casos muy calificados y no frente a la propia negativa de las empresas reclamantes y máximo cuando se ignora que otra corporación ha solicitado para este periodo ser considerada como “empresa estratégica” a CENTRO MÉDICO DE DIÁLISIS DIASEAL S.A., SERVICIOS MÉDICOS HORIZONTE S.A. y DIÁLISIS NORTE S.A.

El legislador ha previsto su procedencia sólo cuando las entidades solicitantes se dedican a prestar los servicios más básicos para la población, es decir, de aquellos de los que no se puede prescindir sin sufrir daño respecto de bienes jurídicos tan importantes como la vida, la integridad física y psíquica de la población o de un grupo importante de ella, o cuando su interrupción, suspensión o paralización pone en grave peligro a la economía del país, al abastecimiento de la población y/o a la seguridad nacional. Señala que la jurisprudencia administrativa de la Contraloría General de la República confirma el razonamiento esbozado en el párrafo anterior, ya que ha señalado que uno de los motivos que permiten fundar el otorgamiento de la calificación que prohíbe a los trabajadores de la entidad requirente (empresa o corporación) el ejercicio del derecho a la huelga, es la prestación de un servicio de utilidad pública, considerando que aquel corresponde a una actividad o giro que concierne a la entrega de las prestaciones más básicas e imprescindibles para el bienestar mínimo de la población, agregando que es deber del Estado proteger la continuidad de su prestación (dictamen N° 37.489, de 2007).



También ha dictaminado que le corresponde a la autoridad ponderar las consideraciones técnicas en cuya virtud adopta la decisión de calificar a las empresas y corporaciones bajo estas causales, pues se trata de materias cuyo análisis y definición concierne exclusivamente a la administración activa (dictamen N° 96.837, de 2015).

Conforme a lo razonado, frente a la colisión entre el *derecho a huelga de los trabajadores y los derechos individuales e intereses colectivos asociados e incorporados al concepto jurídico indeterminado "servicio de utilidad pública"*, todos garantizados y protegidos en el ordenamiento constitucional, los segundos se alzan como un límite al primero. Esto es, el derecho de los trabajadores a declarar la huelga cederá en la medida que el legislador lo ha establecido en el Código del Trabajo. Los organismos estatales, y fundamentalmente sus órganos administrativos, están obligados a asegurar la provisión ininterrumpida de tales servicios de utilidad pública entendidos como prestaciones básicas y necesarias para la salud, la economía del país, el abastecimiento de la población y la seguridad nacional, utilizando los mecanismos y procedimientos que la ley establece, cumpliendo con ello el mandato constitucional contenido, entre otros, en los artículos 1°, inciso cuarto, 5°, inciso segundo, 6°, 7° y 19 Nos 16 y 26 de la Carta Fundamental y, en los artículos 2° y 3° de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado. De esa forma, se concilia y armoniza la promoción y protección de los bienes jurídicos que se encuentran en conflicto.

Agrega que la autoridad pública, conforme a lo dispuesto en el artículo 362 del Código del Trabajo, se encuentra habilitada para calificar la existencia de circunstancias de hecho que configuran el concepto indeterminado de "servicio de utilidad pública" cuando se lo solicite un legítimo interesado (el que cumple con las condiciones previstas en la ley). Dicha calificación administrativa deberá fundarse en el análisis de antecedentes que se hayan aportado por todos los interesados durante el respectivo procedimiento administrativo. Si se determina, respecto de cada solicitud, que se configuran o no dichas circunstancias, así se declarará en una resolución fundada, emitida por tres ministerios. En



seguida, una vez publicada la resolución administrativa, por el solo ministerio de la ley los trabajadores de las empresas o corporaciones a las que se les haya acogido el requerimiento en dicho acto administrativo, se verán impedidos de ejercer el derecho de huelga por un plazo fijado en la misma ley.

De esta manera, con fecha 22 de julio de 2021, las empresas reclamantes han solicitado a cada uno de las reclamadas que sean eliminadas de la nómina de empresas a ser calificadas como aquellas cuyos trabajadores no podrán ejercer el derecho a huelga, a fin del pleno ejercicio de los derechos fundamentales de sus trabajadores.

La presente solicitud se formulaba en razón de que las empresas reclamadas son centros médicos de la red del grupo DIAVERUM que ofrecen en distintas localidades de la Región Metropolitana servicios de diálisis prestando atención sanitaria en diálisis a pacientes que sufren de insuficiencia renal crónica. Es del caso, que cada centro médico se encuentra compuesto por médicos, enfermeras y auxiliares de enfermería especializados y con experiencia en procesos de diálisis, todos quienes tienen la obligación contractual y ética de velar por otorgar la mejor calidad de atención a cada uno de nuestros pacientes, según las necesidades y condición médica de cada uno de ellos. Señala que como se indicó, la gran mayoría de los pacientes sufren de Insuficiencia renal crónica, la cual es una patología que forma parte del sistema AUGE/GES siendo garantizada por el Estado, a través de su sistema público de salud FONASA. Esta enfermedad crónica es la pérdida de la función renal en forma permanente y progresiva, requiriendo así un tratamiento de sustitución de la función renal sea por diálisis o trasplante, con la diálisis se logra una función renal limpiando su sangre, en palabras simples. La hemodiálisis o diálisis, es un procedimiento que limpia y filtra la sangre, retirando del cuerpo las impurezas y líquidos que se retienen por falta de función renal, reestableciendo el adecuado balance de sodio, potasio, entre otros. En seguida explica técnicamente este proceso de diálisis. Dice que el proceso de diálisis en pacientes con insuficiencia renal crónica es un tratamiento ambulatorio que debe hacerse tres veces a la semana con una duración de cuatro horas por



sesión, siguiendo estrictamente la periodicidad e indicaciones que indique el médico nefrólogo que la prescriba en cada caso.

Agrega que la resolución exenta número 6 indica que los Ministerios del Trabajo y Previsión Social, Defensa Nacional y Economía, Fomento y Turismo, recibieron un total de 90 requerimientos de empresas o corporaciones que solicitan ser calificadas e incluidas en la respectiva nómina, conforme al artículo 362 del Código del Trabajo. Sin embargo, Centro Médico de Diálisis Diaseal s.a., Servicios Médicos Horizonte s.a. y Diálisis Norte s.a. no habían realizado la referida solicitud y por el contrario expresamente solicitaron el retiro o su eliminación de la nómina de empresas estratégicas. Para las empresas reclamantes es importante mantener relaciones de confianza con sus trabajadores, por lo que no quieren impedir o restringir el derecho a negociar colectivamente, siendo importante cumplir con la regulación vigente en derecho colectivo, a fin de poder establecer de común acuerdo condiciones comunes para desarrollar sus labores, sin la intervención de terceras personas que obstaculicen el libre y franco dialogo entre la empresa y sus trabajadores.

En este escenario, con fecha 22 de julio de 2021 se requirió ante las reclamadas se le omita de la situación del artículo 362 del Código del Trabajo, ya que la determinación de empresas que no pueden ejercer el derecho a huelga es una situación excepcional dentro de las cuales no se encuentran los Centros de Diálisis del grupo DIAVERUM ya que no se trata de un servicio de utilidad pública o cuya paralización cause grave daño a la salud, a la economía del país, al abastecimiento de la población o a la seguridad nacional.

En el caso de la prestación de un servicio vital de salud, la excepcionalidad únicamente podría estar dada por ser la única clínica de dichas características en una región determinada, lo que no ocurre en estos casos, en atención a que cada centro de atención de las empresas reclamadas es cercano a otros tantos en la Región Metropolitana, sean del mismo grupo DIAVERUM como de otras empresas distintas o los mismos servicios públicos de salud que brindan estos servicios, los



cuales podrían suplir dicha atención, en caso de que nuestros trabajadores ejerzan legítimamente su derecho a huelga.

En caso de ser, en definitiva, considerada empresa estratégica, cuyos trabajadores no tienen derecho a huelga, ello no sería posible puesto que la herramienta de arbitraje obligatorio de los artículos 385 y siguientes del Código del Trabajo no otorga la posibilidad de adoptar acuerdos entre trabajadores y empleador, si no que somete la negociación colectiva a un fallo que otorga todo a una de las partes y nada a la otra, generando tensiones innecesarias que el propio Sindicato de Trabajadores de la empresa DIALISIS NORTE S.A. no habría requerido ni deseado de acuerdo a la información recopilada por sus representadas, convirtiéndose en una situación que no aporta a la buena convivencia requerida entre trabajadores y las empresas reclamantes, quedando resentida al menos una de las partes, lo que afecta directamente en el servicio otorgado a los pacientes.

En consecuencia, sostiene que al no darse en su caso ninguno de los presupuestos del artículo 362 del Código del Trabajo y tampoco, por sobre todo, no habiendo mediado solicitud por su parte ni aparentemente de la única otra corporación con legitimidad activa para efectuar tal postulación es que no existe motivo para que los trabajadores y trabajadoras de CENTRO MÉDICO DE DIÁLISIS DIASEAL S.A., SERVICIOS MÉDICOS HORIZONTE S.A. y DIÁLISIS NORTE S.A. vean restringidos de su derecho a huelga, sobre todo considerando que de este modo se han promovido y promoverán acuerdos en el marco de la negociaciones colectivas, sin estar sometidas las partes a la arbitrariedad que ofrece un eventual fallo arbitral, lo que en futuro pudiese ocasionar malas disposiciones entre las partes, afectando directamente el ambiente de cada Clínica lo que no es óptimo para el otorgamiento de los servicios, según lo expuesto.

En cuanto a la resolución reclamada dice que conforme a lo dispuesto en el artículo 3° de la Ley N° 19.880 Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los actos de los Órganos de la Administración del Estado, la Resolución que se reclama en este procedimiento es un Acto Administrativo, por lo que en su estructura



XQCRXCZVFRG

debe ajustarse a lo dispuesto en dicho cuerpo legal en especial, en sus artículos 16, 17 y 41. En particular el art. 41 exige que la resolución final de todo procedimiento administrativo resuelva fundadamente sobre cada una de las cuestiones planteadas por los interesados, lo que, no se cumple en este caso.

En virtud de lo dispuesto en el artículo 362 del Código del Trabajo, este procedimiento solo se podía iniciar por requerimiento de parte y presentada la solicitud se debía poner en conocimiento de la parte empleadora o trabajadora para que formulara las observaciones que estimara pertinentes. Agrega que mediante cartas que se acompañan en el primer otrosí de esta presentación, CENTRO MÉDICO DE DIÁLISIS DIASEAL S.A., SERVICIOS MÉDICOS HORIZONTE S.A. y DIÁLISIS NORTE S.A. dio a conocer sus observaciones para que se considere su eliminación de la nómina de empresas estratégicas.

De la revisión de la parte expositiva de la resolución reclamada (vistos y considerandos) se aprecia claramente que ellos no han sido considerados en manera alguna, más aún, fueron tomados de manera contradictoria, ya que CENTRO MÉDICO DE DIÁLISIS DIASEAL S.A., SERVICIOS MÉDICOS HORIZONTE S.A. y DIÁLISIS NORTE S.A. solicitaron expresamente su eliminación y no su incorporación, lo que da cuenta de lo infundado de esta resolución y constituye una infracción a los preceptos legales antes mencionados que desde ya justifican su modificación.

En cuanto al fundamento de la limitación al derecho a huelga autorizado por la Constitución y el Código del Trabajo: Dice que la resolución reclamada fundamenta muy genéricamente la inclusión de las empresas CENTRO MÉDICO DE DIÁLISIS DIASEAL S.A., SERVICIOS MÉDICOS HORIZONTE S.A. y DIÁLISIS NORTE S.A. en el listado de empresa en que no se podrá ejercer el derecho a huelga y reproduce su contenido.

Refiere que el fundamento, como se observa, es que la ley definiría los servicios de diálisis como un servicio per se de utilidad pública, sin embargo, ello no es efectivo tanto la Constitución como el artículo 362 permiten excluir del derecho a huelga a los trabajadores de



aquellas empresas que “atiendan” servicios de utilidad pública para lo cual se debe iniciar un procedimiento de calificación como “empresa estratégica”. Lo anterior es importante por cuanto se trata de una limitación que implica privar absolutamente y a priori del ejercicio de un derecho fundamental a todos los trabajadores de todas las empresas que prestan servicios de diálisis en una limitación que no se considera en la ley y que al final del día afecta a trabajadores que no han sido escuchados ni requerido su voluntad o consentimiento.

De este modo, el fundamento de la resolución reclamada además de incompleto y escueto, se basa en una cuestión formal de atribución de responsabilidad por un servicio calificado como de utilidad pública, sin atender al funcionamiento efectivo de cada una de las empresas representadas, su no exclusividad en las atenciones de salud brindadas dentro del contexto geográfico, y en la naturaleza y características ambulatorias de las atenciones médicas prestadas.

En cuanto al Derecho a Huelga y el juicio de ponderación de Derechos Fundamentales, dice que el derecho a huelga es un Derecho Fundamental consagrado tanto por la Constitución Política de Chile como por el Código del Trabajo y por los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos ratificados por nuestro país. La OIT lo ha elevado a la categoría de “derecho fundamental del trabajo” al ser incluido en los convenios de derechos fundamentales en el trabajo de la O.I.T. de 1998. Adicionalmente los tratados de libre comercio suscritos por Chile con Canadá y Estados Unidos de Norteamérica han extendido aún más esta obligación, al punto de considerar las restricciones al derecho de huelga como una causal de “dumping social” que expone a nuestro país a sufrir sanciones comerciales y a serias restricciones a nuestro comercio internacional en caso de incumplimiento.

La OIT ha señalado que el derecho de huelga puede limitarse o prohibirse, pero sólo en situaciones muy restrictivas. Al respecto, el Comité de Libertad Sindical de la OIT ha dicho: “El derecho de huelga sólo puede ser objeto de restricciones importantes (como la imposición del arbitraje obligatorio para poner fin a la huelga) o de prohibición en los servicios esenciales en el sentido estricto del término, es decir, aquellos



servicios cuya interrupción pondría en peligro la vida, la seguridad o la salud de la persona en toda o parte de la población” (casos núm. 1434, 1477 y 1631). “El principio sobre prohibición de huelgas en los “servicios esenciales” podría quedar desvirtuado si se tratara de declarar ilegal una huelga en una o varias empresas que no prestaran un “servicio esencial” en el sentido estricto del término, es decir los servicios cuya interrupción podría poner en peligro la vida y la seguridad o la salud de la persona en toda o parte de la población” (Recopilación de 1985). La situación descrita ocurre en el caso de Chile, toda vez que la nómina de las empresas que no pueden declarar la huelga ha sido considerada excesiva por los órganos de control de la OIT, lo cual constituye un argumento adicional respecto de la necesidad de revisar el criterio en virtud del cual se confecciona la nómina. En efecto, la comisión de Expertos en la aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT ha sostenido, a propósito de la recepción del convenio 87 en el código del trabajo que “La comisión observa que la legislación vigente es sumamente amplia ya que la noción de utilidad pública y la de daño a la economía del país exceden el concepto de servicio esencial. No obstante, la Comisión estima que, en caso de los servicios no esenciales..., las autoridades podrían establecer un régimen de servicio mínimo en otros servicios que son de utilidad pública, en vez de prohibir radicalmente las acciones de huelga, prohibición que debería limitarse a los servicios esenciales en sentido estricto del término”.

Añade que las modificaciones introducidas en la materia por la Ley n° 20.940, en especial los nuevos artículos 359 a 363 apuntan justamente a corregir las deficiencias que tenía la legislación anterior en la materia. Desgraciadamente el nuevo artículo 362 reprodujo como causales para considerar empresas excluidas del derecho a huelga las mismas del antiguo art. 384, en los términos amplios criticados por la OIT. Sin embargo, el hecho de contemplarse ahora un procedimiento contradictorio y la regulación de los servicios mínimos deben llevar con mayor fuerza a hacer una interpretación restrictiva de tales situaciones, recurriendo a la exclusión total del derecho a huelga sólo como medida de último recurso cuando la definición de servicios mínimos no sea



suficiente para resguardar los bienes jurídicos en conflicto. Lo anterior se ve reforzado por lo señalado por la Corte Suprema, al establecer que las limitaciones al derecho fundamental a la huelga sólo pueden basarse en afectaciones de otros derechos fundamentales, libertades públicas o bienes constitucionalmente protegidos, y siempre que no se afecte el derecho fundamental en su esencia (Corte Suprema, RUJ Rol 28.919-2015). Lo señalado por la Excm. Corte Suprema responde a lo que en doctrina se conoce como juicio de ponderación o modulación de los derechos fundamentales, ejercicio que permite resolver situaciones en que los derechos fundamentales de un sujeto entran en conflicto o pueden afectar los derechos fundamentales de otro u otros sujetos.

En este caso se trata de resolver la colisión entre el derecho fundamental a la huelga y el derecho de la población a contar asistencia de salud. Ello exige evaluar si existe otra medida que, siendo igualmente eficaz para proteger los derechos de la población, sea menos perjudicial para nuestro derecho a la Huelga. Y en efecto tal medida existe. En el Capítulo VII del Título IV del Libro IV del Código del Trabajo, bajo el epígrafe “Limitaciones al derecho a huelga” se contemplan distintas medidas con distintos grados de afectación del derecho a la huelga. Algunas de estas limitaciones afectan a la totalidad de la empresa, en los casos del art. 362, que es lo que ha solicitado “nuestro empleador” (sic). Otras afectan sólo a determinados puestos de trabajo calificados como “servicios mínimos”.

La calificación de servicios mínimos, conforme dispone el art. 359 del Código del Trabajo, permite que este Derecho Fundamental sea limitado con el fin exclusivo de atender los servicios estrictamente necesarios para:

- Proteger los bienes corporales e instalaciones de la empresa;
- Prevenir accidentes;
- Garantizar la prestación de servicios de utilidad pública y la atención de necesidades básicas de la población;
- Prevenir daños ambientales o sanitarios.

Con este mecanismo, una vez determinados los puestos de trabajo calificados como mínimos para garantizar, entre otros, la prestación de



servicios de utilidad pública y la atención de necesidades básicas de la población, el Sindicato que decida ejercer su derecho a la huelga, quedará obligado a proveer de los trabajadores necesarios para servir dichos puestos de trabajo.

En cambio, la norma del art. 362 implica que, si la empresa es incorporada al Decreto que contiene el listado de empresas en las cuales no se podrá ejercer el derecho a huelga, la totalidad de los trabajadores que se desempeñan en esa empresa serán afectados por esta limitación, independientemente de que sus funciones estén relacionadas con la prestación de esos servicios de utilidad pública o no.

El criterio para discernir si corresponde que una empresa sea calificada como una de aquellas en que no se podrá ejercer el derecho a huelga o, al contrario, basta con que se definan adecuadamente los servicios mínimos que deben garantizarse en caso de huelga, debe responder a la interpretación pro homine que impera en materia de Derechos Fundamentales, lo que implica buscar la solución que menos afecte el derecho en su esencia e interpretando siempre de manera restrictiva las normas que permiten la afectación de un derecho fundamental.

Al respecto, el principio general es que se debe salvaguardar el derecho fundamental a la huelga, permitiendo la limitación de éste sólo cuando se vean afectados otros bienes jurídicos que a la sociedad le importa proteger. Pero como en toda aplicación de derechos fundamentales, se debe buscar la mejor compatibilización del ejercicio de todos ellos. Sin duda, impedir la huelga calificando una empresa como estratégica, afectaría mucho más al derecho fundamental que la calificación de servicios mínimos con los que se pudiera resguardar de igual forma los bienes jurídicos que la legislación aspira a proteger limitando el ejercicio de la huelga. En otros términos, debiera preferirse para el resguardo de esos bienes jurídicos, aquella calificación que menos afecte el derecho a huelga.

Finalmente, a modo de resumen señala que se han cometido las siguientes infracciones.



XQCRXCZVFRG

1) A las normas de los artículos 3, 16, 17 y 41 de la Ley N° 19.880, puesto que el análisis efectuado en la Resolución reclamada es general y no específico respecto de la situación de cada de las empresas que fueron incluidas en la determinación, no teniéndose en consideración los argumentos planteados por ésta parte en cartas de fechas 22 de julio de 2021.

2) Asimismo se han infringido gravemente los artículos 362 y 359 a361 del C del T, en relación al artículo 19 N° 16 de la Constitución y los Convenios N° 87 y N° 98 de la OIT, ratificados por nuestro país y elevados a rango constitucional por el artículo 5° de la Constitución.

3) Todo ello causa un grave perjuicio a sus representadas, como también a todos los trabajadores de CENTRO MÉDICO DE DIÁLISIS DIASEAL S.A., DIÁLISIS NORTE S.A. y SERVICIOS MÉDICOS HORIZONTE S.A. por impedir infundada e ilegalmente el derecho fundamental a la huelga, sin considerar que existe un medio más idóneo, eficaz y menos perjudicial para la mantención de los servicios de diálisis.

Por todo lo anterior, conforme a lo previsto en los artículos 362 y 402 del Código del Trabajo y demás normas aplicables, solicita, tener por interpuesto Reclamación en contra de Resolución Exenta N° 6 de fecha 30 de julio de 2021 y publicada en el Diario Oficial de 1 de septiembre de 2021, dictada en conjunto por los Ministerio de Economía, Fomento y Turismo; Defensa Nacional y Trabajo y Previsión Social, por la inclusión en el listado de CENTRO MÉDICO DE DIÁLISIS DIASEAL S.A., DIÁLISIS NORTE S.A. y SERVICIOS MÉDICOS HORIZONTE S.A. por la cual se impide el ejercicio del Derecho Fundamental a la huelga a sus trabajadores, darle la tramitación correspondiente y en definitiva acogerlo ordenando que:

1°. Se declare que las empresas CENTRO MÉDICO DE DIÁLISIS DIASEAL S.A., DIÁLISIS NORTE S.A. y SERVICIOS MÉDICOS HORIZONTE S.A., deban ser excluidas del listado especificado en el artículo único de la resolución reclamada.

2°. Se ordene a los Ministerios de Economía, Fomento y Turismo; Defensa Nacional y Trabajo y Previsión Social que disten una nueva resolución exenta conjunta en que excluyan a las empresas CENTRO



MÉDICO DE DIÁLISIS DIASEAL S.A., DIÁLISIS NORTE S.A. y SERVICIOS MÉDICOS HORIZONTE S.A. del listado especificado en el artículo único de la resolución reclamada.

II.- Del Informe

SEGUNDO: Que informó la reclamación doña RUTH ISRAEL LÓPEZ, cédula de identidad N° 9.772.243-9, Abogada Procurador Fiscal de Santiago, del Consejo de Defensa del Estado, en representación de los Ministros de Economía, Fomento y Turismo, Trabajo y Previsión Social y Defensa Nacional, en los autos sobre Reclamación deducida contra la Resolución Exenta N° 6, de 30 de julio de 2021, del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo.

Luego de señalar, en extenso, todos los argumentos que se dieron por las reclamantes, y el marco normativo que rige el asunto, sumado a consideraciones legales y constitucionales sobre el derecho a huelga y sus limitaciones, para abordar luego el procedimiento administrativo de calificación.

Enseguida hace referencia a los servicios mínimos y dice en caso alguno reemplaza a la declaración de empresas o corporaciones cuyos trabajadores/as no pueden ejercer el derecho a huelga durante el tiempo previsto en la legislación vigente. Más aun, la declaración de servicios mínimos supone necesariamente que la empresa no se encuentre excluida del derecho a huelga. Por ello, sostiene que resulta impertinente incorporar la discusión de servicios mínimos dentro del contexto de una exclusión para ejercer el derecho de huelga.

En cuanto a la Reanudación de faenas (art. 363 del Código del Trabajo) dice que el nuevo artículo 363 del Código del Trabajo, introducido por la Ley 20.940, conserva gran parte de la regulación anterior del Código, antiguo artículo 385, respecto de la llamada reanudación de faenas y por no incidir en la materia discutida, no ahonda en el punto.

Posteriormente, esgrime que la acción interpuesta excede el ámbito del reclamo. Refiere que, la Resolución Exenta N° 6 impugnada en estos autos, no hace más que aplicar directamente el Texto Constitucional y la legislación vigente a la situación concreta respecto de



XQCRXCZVFRG

cada una de las entidades que requirieron ser calificadas en el procedimiento administrativo, el cual cumplió con las reglas básicas del debido proceso legal y que, como consecuencia, sus trabajadores/as han quedado impedidos/as de ejercer el derecho a huelga por un plazo determinado. En efecto, la resolución impugnada no innova, no establece una regulación nueva, ni consagra distinciones que no sean aquellas establecidas en la propia Constitución en su artículo 19 N° 16 y en el artículo 362 del Código del Trabajo. Como ya se ha expresado, conforme al tenor literal de la normativa aplicable, tanto el Texto Constitucional como el legal resultan claros en calificar los servicios que presta la entidad solicitante, desde el punto de vista global, no se atiende a las funciones específicas que cada trabajador/a o grupo de trabajadores/as ejerce al interior de la misma empresa o corporación, para aplicar la prohibición temporal de su derecho a huelga, ni al tipo de vínculo contractual que éstos tengan con la entidad (directa o subcontratada).

A mayor abundamiento, sostiene que el reclamo previsto y regulado por el artículo 402 del Código del Trabajo, no tiene por finalidad otorgar a los interesados una vía jurisdiccional para obtener un pronunciamiento declarativo-interpretativo de la respectiva Corte de Apelaciones, acerca del sentido y alcance del contenido de las normas constitucionales y legales ya referidas, o de las hipótesis abstractas que habilitan la exclusión del ejercicio de la huelga para algunos trabajadores/as. Por la vía del procedimiento consagrado en el artículo 402, únicamente se puede objetar que una determinada empresa o corporación haya sido incluida o excluida para efectos de aplicar a sus trabajadores/as la prohibición temporal del derecho a huelga, con fundamento en antecedentes fácticos o probatorios concretos, y no por la mera referencia a un criterio de interpretación normativa, como aparece en la especie. Dado que el reclamo interpuesto en estos autos parte de la premisa de una interpretación constitucional y legal diversa al que corresponde conforme al claro tenor literal de las disposiciones referidas en autos, corresponderá rechazarlo en todas sus partes.



Posteriormente se refiere a la legalidad y motivación de la resolución exenta 6, de 2021, que determina las empresas y corporaciones que se encuentran en algunos de los supuestos previstos por el artículo 362 del código del trabajo y cuyos trabajadores/as no podrán declararse en huelga por el plazo legal. Afirma que la resolución impugnada en estos autos cumple con la normativa y los principios que regulan la actividad administrativa, por lo que no resulta legítima la pretensión de las reclamantes. En efecto, arguye que dicho acto administrativo se sujeta a la normativa vigente, ha sido dictada por autoridad competente y es producto del desarrollo del procedimiento que la ley establece. Además, y en cumplimiento de la ley, se encuentra suficientemente fundada o motivada, tanto desde la perspectiva fáctica como normativa.

En cuanto a la legalidad de la Resolución, refiere que: La Resolución Exenta N° 6, de 2021, no infringe el artículo 19 N° 16 de la Constitución Política de la República. Señala que la consagración del derecho a huelga se encontraría implícita en el artículo 19 en sus numerales 16 y 19, de la Constitución Política de la República y, también, está reconocido en los Convenios N° 87 y 98 de la OIT, ratificados por Chile. De la interpretación correcta de la norma constitucional se colige que todas aquellas personas que sean trabajadores/as de empresas o corporaciones que, sin importar la naturaleza, finalidad o función de la entidad, atiendan servicios de utilidad pública o cuya paralización cause grave daño a la salud, a la economía del país, al abastecimiento de la población o a la seguridad nacional, y que hayan sido calificadas por procedimiento administrativo legalmente tramitado, estarán impedidas de declararse en huelga por el plazo establecido en la ley. Así, al momento de analizar o evaluar a alguna requirente la administración debe, por lo tanto, asumir dicha labor desde la naturaleza, finalidad o función de la empresa o entidad solicitante, pues hacer lo contrario sería desnaturalizar lo dispuesto por la Carta Magna que es expresa en el sentido y alcance de la limitación. Hace presente que, en el mismo sentido expresado, la Contraloría General de la República ha interpretado el artículo 19 N° 16 de la



Constitución, en los dictámenes N° 53.479, de 2008 y 96.837, de 2015, señalando que –en este contexto- la calificación de las empresas cuyos trabajadores no podrán declarar la huelga debe atender a la actividad que la solicitante realiza en su conjunto y no únicamente a una unidad o área de ella o a un grupo específico de trabajadores.

Razonando sobre lo expresado, dice que la Resolución Exenta impugnada en estos autos no infringe el artículo 19 N° 16 de la Constitución, toda vez que esa norma constitucional: i) se refiere a todas las personas que trabajen en las entidades que califiquen en una de las situaciones del artículo, y no a un grupo de ellos, y; ii) el artículo 362 del Código del Trabajo establece el procedimiento debido para la aplicación de la prohibición, en concordancia con el mandato constitucional del inciso final del artículo 19 N° 16. Consecuentemente, la resolución impugnada es la materialización de este procedimiento y así, está plenamente amparada por el derecho.

La resolución impugnada tampoco infringe el artículo 19 N° 19 de la Constitución. En efecto, se debe tener en cuenta que el derecho a sindicarse está garantizado por dicho artículo “en los casos y formas que señale la ley”. Esto implica que si la propia ley —por mandato de la Constitución—, establece que existen empresas en las cuales los trabajadores/as no pueden ejercer el derecho a huelga, entonces, se debe entender que la libertad sindical no se puede infringir con la aplicación de esta prohibición legal, ya que está incluida dentro de los casos y formas que prevé la ley para el ejercicio legítimo del derecho a sindicarse. Así, la prohibición legal aplicable luego de ejecutado el procedimiento administrativo está en perfecta armonía con los principios de legalidad y de juridicidad reconocidos en los artículos 6° y 7° de la Carta Fundamental y que en materia de actividad administrativa se encuentra regulado en el artículo 2° de la ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado.

En este mismo sentido, recuerda que la limitación impuesta a la huelga por el inciso final del artículo 19 N° 16 tiene como contrapeso el procedimiento de arbitraje obligatorio para la negociación colectiva, establecido en el artículo 386 del Código del Trabajo. Este



procedimiento, en concordancia con el estándar de la OIT, OFICINA INTERNACIONAL DEL TRABAJO, *La libertad sindical. Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT.*, Trabajo, Ginebra, 2006, párr. 595-596, p.129. como mecanismo de compensación a la restricción del derecho a huelga, que protege y garantiza la libertad sindical de los trabajadores de las empresas contempladas en la resolución impugnada. Así, el argumento que señala que la aplicación de esta norma puede impedir procesos pacíficos en las relaciones de las empresas con sus trabajadores es errado, pues nuestra legislación sólo priva ejercer el derecho a huelga, mas no el de negociación colectiva.

En atención a lo señalado hasta aquí, afirma que no existe tampoco infracción al artículo 19 N° 26 de la Constitución, desde que los derechos consagrados en el N° 16 del mismo artículo no se ven afectados en su esencia ya que ni la ley ni el acto administrativo que surge como mecanismo de ejecución de aquella imponen condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio; es la propia Constitución y la ley que cumple su mandato, las que imponen la limitación a la huelga, siendo la resolución impugnada en consecuencia, una mera aplicación de esos mandatos.

En el mismo sentido, dice que la libertad sindical consagrada en el N° 19 del artículo 19 de la Constitución no se ve afectada por la resolución impugnada en la forma a la que se refiere el N° 26 del mismo artículo. El ejercicio de este derecho, en la forma en que está consagrado constitucionalmente, es —por un lado— compatible con la prohibición del inciso final del artículo 19 N° 16 y, por otro, tiene garantizada su efectividad a pesar de la prohibición, por el mecanismo de arbitraje obligatorio previsto en el artículo 386 del Código del Trabajo.

Señala que lo señalado debemos agregar que es deber del Estado proteger los derechos fundamentales de la población en cualquier actividad que emprenda. Y es bien sabido que el artículo 19 de nuestra Constitución Política consagra un listado de derechos fundamentales y el artículo 5°, inciso segundo, alude a otros tantos, previstos en tratados internacionales ratificados y vigentes en el país.



XQCRXCZVFRG

Todos esos derechos fundamentales deben ser asegurados no solo desde una perspectiva meramente formal, sino que en especial en su aspecto material, es decir, deben ser asegurados, respetados, promovidos y garantizados por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional, supranacional e internacional. (NOGUEIRA Alcalá, Humberto, “Lineamientos de interpretación constitucional y del bloque constitucional de derechos”, Editorial Liberotecnia, Santiago, 2006, p. 243). SOTO Kloss, Eduardo. “La servicialidad del Estado, base esencial de la institucionalidad.” En: Revista de Derecho Público, N°s 57/58, Enero – Diciembre de 1995, XXVI Jornadas de Derecho Público, “La servicialidad del Estado”, (Tomo I), Publicación del Departamento de Derecho Público, Facultad de Derecho, Universidad de Chile, pág. 20. RAMELLA, Pablo A., “La Estructura del Estado”, San Juan, Argentina, Ediciones Depalma, 2ª edición, 1993, pág. 35.

Añade que en lo que interesa para los efectos del conflicto de autos, el ejercicio de la huelga únicamente puede materializarse en la medida que sea compatible con el resto de las garantías constitucionales que el Estado debe necesariamente resguardar, teniendo presente el interés de la sociedad en su conjunto, en particular resguardando y protegiendo el derecho que le asiste a la comunidad de recibir los servicios necesarios e imprescindibles para su seguridad, salud, y utilidad pública en general, lo que por lo demás es una obligación del Estado en cumplimiento de su deber de promover el bien común. En el último aspecto reseñado se deben considerar las condiciones propias del rol de servicio que compete al Estado, en el cual se inserta la provisión de servicios de utilidad pública, ya sea de manera directa o a través de la regulación del emprendimiento privado –artículo 1° de la Constitución Política–. Según la doctrina y la jurisprudencia, la norma recién citada contempla el llamado principio de servicialidad del Estado, el cual ha sido definido como *“un ‘deber jurídico’ que la Constitución impone al Estado, en razón de su finalidad y del carácter accidental e instrumental que posee, concebido éste –además- de un modo específico, como medio de perfeccionamiento de las personas”*⁴, lo cual, en otras palabras, significa que el actor primordial de la vida en



sociedad sería la persona humana, y que el Estado, dentro de toda su actividad, debe actuar en beneficio de ella. Es decir, “el Estado ha sido creado para el hombre y no éste para el Estado”. Lo anterior importa que es deber del Estado proteger a la población, y asegurar la existencia de las condiciones materiales para que estas puedan desarrollarse y vivir de forma plena, con total respeto a sus derechos y garantías fundamentales.

Para permitir el desarrollo íntegro de la población, esto requiere una provisión íntegra y eficaz de ciertos servicios de utilidad pública, sean o no prestados directa o indirectamente por los órganos que componen la Administración Pública, y que se estiman necesarios para su subsistencia o normal convivencia de los ciudadanos. Sostiene que en este contexto, el desarrollo de servicios públicos que tienen incidencia en la utilidad pública en nuestro país por parte de privados tiene varias consecuencias. Por una parte, el privado que desarrolla esta actividad económica tiene variados beneficios: en muchos casos, el Estado le asegura el desarrollo de esta actividad en un marco de monopolio natural que el mismo Estado regula a través de normas legales ad-hoc, en el cual no tiene reales competidores, y además, al tratarse de bienes básicos necesarios para la subsistencia de la población, el concesionario se asegura de un mercado con constante demanda de sus servicios, como es justamente el caso de los servicio de diálisis, o de tratamiento renal y sus prestaciones asociadas. No obstante lo anterior, la provisión de estos servicios públicos o servicios de utilidad pública también supone determinados deberes para las empresas o corporaciones que los proveen. Por nombrar algunos, se exige un deber de regularidad y continuidad en su prestación, lo cual quiere decir que el privado debe asegurarse que el servicio se otorgue de forma continua, regular, e ininterrumpida, pues su interrupción podría causar graves daños a la sociedad⁶, o la fijación de tarifas o fórmulas para fijar su valor. Por ejemplo, ver artículos 73 y 146 de la Ley General de Servicios Eléctricos; artículo 44 de la Ley de Servicios de Gas; artículo 35 de la Ley General de Servicios Sanitarios; y artículos 27 y 28 de la Ley General de Telecomunicaciones. Asimismo, también se le



exige al prestador un deber de universalidad en la prestación, lo cual significa que la empresa privada que brinda un servicio público o de utilidad pública debe otorgarlo a toda la población, sin discriminación y, además, un deber de regularidad en el servicio, lo cual le exige ciertos estándares de calidad en el servicio prestado.

En conclusión, dice que sobre la base de los principios de servicialidad del Estado, finalmente es éste el responsable de la provisión de los servicios públicos básicos para el sustento de la población.

En atención a la pretensión de las reclamantes de que la Resolución Exenta N° 6, de 2021, infringe el artículo 362 del Código del Trabajo, que a su vez es la expresión legislativa directa del mandato constitucional contenido en el artículo 19 N° 16 de nuestra Constitución, no se puede considerar que la prohibición de declarar la huelga para los trabajadores de las empresas que figuran en la resolución impugnada provenga de este solo acto administrativo, sino que proviene de una aplicación del precepto constitucional del artículo 19 N° 16 y de su interpretación armónica con los numerales 19 y 26 del mismo.

Por otra parte, se debe tener en cuenta lo dispuesto en el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la cual establece un requisito básico que deben tener las limitaciones a los derechos: *"Las restricciones permitidas, de acuerdo con esta Convención, al goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidas en la misma, no pueden ser aplicadas sino conforme a leyes que se dictaren por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas."*

Esta lectura hace compatible la prohibición del ejercicio del derecho a huelga prevista en inciso final el artículo 19 N° 16 de la Constitución con los compromisos internacionales suscritos por nuestro país, porque el razonamiento detrás de la prohibición es exactamente la protección de los bienes jurídicos de mayor importancia en relación al interés general.

Luego afirma que la Resolución Exenta N° 6, de 2021, no infringe los artículos 3° y 10° del Convenio N° 87, ni el artículo 4° del Convenio



N° 98, ambos de la Organización Internacional del Trabajo (OIT). A mayor abundamiento, sin perjuicio de que las reclamantes los mencionan, consideramos pertinente destacar que la Resolución impugnada cumple cabalmente con las resoluciones de la Organización Internacional del Trabajo.

La resolución se encuentra acorde con los artículos 3° y 10° del Convenio N° 87 y con el artículo 4° del Convenio N° 98 de la OIT, ambos ratificados por nuestro país en 1999. Reproduce lo que establecen dichas disposiciones y luego dice que al respecto, lo primero que se debe señalar es que los Convenios y Recomendaciones de la Organización Internacional del Trabajo solo han regulado de manera implícita el derecho a huelga, principalmente los Convenios N° 87 de 1948, sobre libertad sindical y protección al derecho de sindicación, y N° 98 de 1949, sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva. En consecuencia, los estándares de la OIT en la materia se han ido construyendo en torno a los principios y decisiones que emanan de sus órganos de control: el Comité de Libertad Sindical (CLS) y la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones (CEACR).

Si bien no hay duda de que para la OIT *“el derecho de huelga es corolario indisociable del derecho de sindicación protegido por el Convenio núm. 87”*, esto no implica que la limitación al derecho a huelga a la que se refiere la resolución impugnada vulnere los artículos 3 y 10 del Convenio 87, ni el artículo 4 del Convenio N° 98. Por el contrario, la OIT considera que *“El derecho de huelga puede limitarse o prohibirse: (...) 2) en los servicios esenciales en el sentido estricto del término, es decir, aquellos servicios cuya interrupción podría poner en peligro la vida, la seguridad o la salud de la persona en toda o parte de la población”*. Lo que subyace a este criterio es la idea de que la satisfacción de los derechos fundamentales que tienen como interés jurídico protegido a la vida, la seguridad y la salud de las personas es más importante que la satisfacción del interés jurídico protegido por el derecho a huelga, razón por la cual el ejercicio de este último puede verse limitado cuando amenace a los primeros.



En todo caso, resulta claro que la propia OIT bajo determinados parámetros permite la prohibición absoluta del derecho a huelga dentro de una empresa.

Por lo demás, impugnar la resolución recurrida por la sola contravención a estándares del derecho internacional, implícitamente conlleva contrariar el mandato constitucional y legal que permite prohibir la huelga, materia que supera los límites competenciales de la presente reclamación, según lo argumentado anteriormente.

Pero, aun así, respecto a si el precepto constitucional del 19 N° 16 de la Constitución es compatible con el criterio descrito, los órganos de control de la OIT han sostenido que la determinación de qué servicios se consideran esenciales en el sentido estricto depende de cada país y sus condiciones particulares.

Así, el contenido de la Resolución Exenta N° 6 de 2021 se encuentra alineada con los principios de la OIT, determinando las entidades cuyos trabajadores no pueden declarar la huelga por encontrarse en algunos supuestos previstos por el artículo 362 del Código del Trabajo, que es la expresión legislativa directa del mandato constitucional contenido en el artículo 19 N° 16 de nuestra constitución. En definitiva, la resolución impugnada no infringe los citados Convenio N° 87 y 98, ni los principios de la OIT en esta materia, ya que esta no hace otra cosa que aplicar el procedimiento que establece la ley para determinar qué empresas se encuentran en las hipótesis de prohibición que contempla la Constitución Política de la República.

Enseguida afirma que la Resolución Exenta N° 6, de 2021, no infringe el artículo 362 del Código del Trabajo. Al respecto, señala que la resolución impugnada no infringe de modo alguno el artículo 362 del Código del Trabajo en cuanto cumple con los requisitos que dicha norma exige y, además, su procedimiento responde a las normas generales de los actos administrativos.

El primer inciso del artículo 18 de la ley N° 19.880, define el procedimiento administrativo y consagra tres etapas o fases dentro del mismo: la de iniciación, la de instrucción y la de finalización.



La resolución administrativa impugnada, entonces, se ubica en la etapa de finalización del procedimiento desarrollado y corresponde a la manifestación material de la voluntad orgánica administrativa que pone término al procedimiento y decide las cuestiones que han sido planteadas por los interesados durante su tramitación. Esto, no significa que la resolución que es producto del procedimiento administrativo deba contener referencias obligatorias a todos los antecedentes, comunicaciones, presentaciones, etc. que hayan formado parte de éste. Es el expediente, el que –en concordancia con el inciso tercero del citado artículo 18- debe contener el conjunto de antecedentes, actuaciones y documentos que sirven de fundamento a la dictación del acto final, ya que ese es el instrumento técnico que informa el proceso decisorio que tiene como propósito el procedimiento administrativo. Así, el acto impugnado no puede considerarse en infracción de los primeros dos incisos del artículo 362 del Código del Trabajo en lo concerniente a los requisitos que establece la ley N° 19.880.

En cuanto a quién puede requerir la calificación: Sobre este aspecto dice que es pertinente señalar que el hecho de que un requerimiento lo haga la parte trabajadora, en este caso el Sindicato, no es contrario a lo dispuesto por el artículo 362, el cual, en su inciso 5° reza: “Promovida la solicitud, se pondrá en conocimiento de la contraparte empleadora o trabajadora para que formule las observaciones que estime pertinentes, dentro del plazo de quince días.”

Es claro pues, que el legislador consagra que el requerimiento de calificación de una empresa o corporación puede ser solicitado tanto por la parte empleadora, cuya contraparte es la trabajadora, o la parte trabajadora, cuya contraparte es la empleadora. Lo anterior es lógico si se considera que la preocupación de que el ejecutar una huelga ponga en riesgo bienes jurídicos tan importantes como la salud de la población, puede surgir como preocupación de los propios dependientes de la empresa. Destaca que esta Corte ha reconocido que tal derecho también radica en los trabajadores, al acoger el recurso de protección interpuesto por el Sindicato de la empresa Diálisis Colina S.A. (Rol Corte N° 182429-2019, recurso de protección), acción por la cual dicho



sindicato solicita restablecer el imperio del derecho ante la actuación de la autoridad que, habiendo calificado a la empresa Diálisis Colina mediante la Resolución Exenta N° 173, de 2019, del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, mediante Resolución posterior, N° 269, del mismo año y misma cartera, se excluyó dicha empresa del listado, fundando el respectivo acto en un error formal y por haber sido iniciado el proceso por requerimiento de un sindicato, y no por la empresa o corporación. En la oportunidad, dice que la Corte, acoge la acción del Sindicato, dejando sin efecto lo dispuesto por la Resolución N° 269 de 2019.

De la misma forma, esa misma empresa (Diálisis Colina S.A.), representada también por el abogado Sr. Soto, ha interpuesto sin éxito una reclamación respecto a la calificación realizada el año 2020, en cuyo procedimiento y resolución final se incluyó en la nómina respectiva a la empresa Diálisis Colina. Dicha reclamación se tramitó mediante el ingreso N° 2191-2020, en el cual se dictó sentencia definitiva con fecha 8 de septiembre de 2021, rechazando en todas sus partes la reclamación interpuesta por la empresa. En ella, la reclamante también insistió e intentó infructuosamente confundir, señalando que ellos no habían solicitado la calificación o inclusión en la nómina, desconociendo por completo el tenor literal de la norma ya citada, que autoriza expresamente para que el requerimiento sea ingresado tanto por la parte empleadora como trabajadora. Se adjunta dicha sentencia en un otrosí de esta presentación.

En cuanto a la competencia del Sindicato de Trabajadores de Empresa Diálisis Colina S.A., para requerir la calificación de las reclamantes. Entre los antecedentes presentados por el Sindicato requirente, hace mención a que:

“5.- Las empresas señaladas tienen un mismo controlador, Diaverum Servicios Renales Limitada, RUT 76.136.545-2, con domicilio en Orinoco 90, oficina 1906, piso 19, Torre 1, comuna de Las Condes.

6.- Atendido su identidad de giro y que tienen el mismo controlador común, las empresas señaladas han sido declaradas como un "empleador común" en los términos del artículo 3 del Código del



Trabajo, por sentencia de 15 de mayo de 2020 del Juzgado de Letras de Colina, RIT 0-437-2019, ratificada por sentencia de 12 de abril de 2021 de la Itma. Corte de Apelaciones de Santiago, Rol N° 1477-2020.

7.- Lo anterior significa que los trabajadores contratados por estas empresas pueden, si así lo desean, conformar un solo sindicato y negociar colectivamente con todas ellas en conjunto.

8.- Dicha declaración de empleador común es compartida con la empresa Diálisis Colina SA., RUT 96.974.520-, que también fue objeto del juicio. Esta empresa controla otros 2 centros de diálisis, uno en Aconcagua 284, Parcela 1, Lote 16, comuna de Colina, y otro en Arzobispo Mariano Casanova 245, Llo Lleo, comuna de San Antonio, V región. En ambos centros se atienden cerca de 100 personas al año y tienen capacidad para atender a 54 personas diariamente.” (Pág. 3 del requerimiento).

Así, y tal como lo señala, el artículo 3°, inciso cuarto reza:

“Dos o más empresas serán consideradas como un solo empleador para efectos laborales y previsionales, cuando tengan una dirección laboral común, y concurran a su respecto condiciones tales como la similitud o necesaria complementariedad de los productos o servicios que elaboren o presten, o la existencia entre ellas de un controlador común.”

A su turno, su inciso octavo precisa: *“Los trabajadores de todas las empresas consideradas como un solo empleador podrán constituir uno o más sindicatos que los agrupen, o mantener sus organizaciones existentes; podrán, asimismo, negociar colectivamente con todas las empresas que han sido consideradas como un empleador, o bien con cada una de ellas. Los sindicatos interempresa que agrupen exclusivamente a trabajadores dependientes de empresas que hayan sido declaradas como un solo empleador podrán presentar proyectos de contrato colectivo, siendo obligatorio para el empleador negociar con dichos sindicatos. En todos estos casos, la presentación y tramitación de los proyectos de contrato colectivo se regirán por las normas establecidas en el Título IV del Libro IV de este Código.”*

Por lo anterior, y dado que la prohibición de ejercer el derecho a huelga se encuentra en el libro sobre Negociación Colectiva del Código



del Trabajo, se entiende que, ante una unidad económica, así como todos los trabajadores pueden agruparse en un sindicato, podrán, también, requerir la calificación de la empresa como dependientes, todos, de la misma unidad económica.

Cabe destacar que esta aplicación de la norma fue la ejecutada por la autoridad en el proceso de calificación del año 2017, el que concluyó con la dictación y publicación de la Resolución Exenta N° 133, y así también se procedió en las resoluciones previas N° 134 de 2016 y 123 de 2015 (bajo el antiguo artículo 384 del Código del Trabajo) en las que se incorporó a las empresas Sembcorp Utilities S.A. y Sembcorp Aguas del Norte S.A., las cuales no son concesionarias de servicios de utilidad pública sanitarios, pero que respecto de ellas existe sentencia ejecutoriada que las declara junto con Sembcorp Aguas Chacabuco S.A.; Sembcorp Aguas Lampa S.A. y Sembcorp Aguas Santiago S.A., todas titulares de concesión, como unidad económica laboral, siendo un solo empleador para los efectos laborales y previsionales (RIT N° O-309-2014, Juzgado de Letras del Trabajo de Colina).

En cuanto a casos anteriores de empresas que prestan servicios de diálisis. En relación a esto hace presente, que los servicios de diálisis han sido uniforme y constantemente incluidos en la nómina fijada por las respectivas resoluciones de los correspondientes años, razón por la que el criterio y calificación aquí controvertido no representa una innovación en los criterios afinados y aplicados en el tiempo, por lo que aparece como plenamente fundada, motivada y ajustada a derecho. Así, v.gr. en procedimientos recientes, mediante Resolución Exenta N° 173, de 2019, se incluyó a las siguientes empresas: Centro de Diálisis Araucanía Ltda.; Centro de Diálisis Osmodial Ltda.; Centro Renal SpA; Nephrocare Chile S.A.; Servicios Iquique S.A.; Sociedad de Diálisis del Maule Ltda.; Sociedad Médica La Tirana S.A.; Sociedad de Responsabilidad Limitada Intermédica División Diálisis Ltda.; y Centro de Diálisis Diamar Ltda. A su turno, en el proceso del año 2017, mediante la Resolución Exenta N° 133, se incluyeron en la nómina a las empresas Centro de Diálisis Villarrica Ltda.; Centro Médico de Diálisis Diaseal Ltda.; Centro Renal SpA; Centro de Diálisis y Especialidades Médicas Puerto Varas Ltda.;



Diálisis Colina S.A.; Diálisis Norte S.A.; Nephrocare Chile S.A.; Servicios Médicos CIDIAL Ltda.; Servicios Médicos MEDINEFRO Ltda.; Centro de Diálisis Araucanía Ltda.; Sociedad Centro Médico Futuro Ltda. Respecto de todas estas entidades y calificaciones, o bien no se presentó reclamación alguna en contra de la resolución respectiva, o estas fueron en definitiva rechazadas por la Corte de Apelaciones, lo que da cuenta tanto del criterio uniforme de las autoridades recurridas, como del derrotero jurisprudencial en lo que respecta a este rubro de empresas y su calificación.

Luego reitera que la resolución exenta n° 6, de 2021, se encuentra debidamente fundada. En cuanto a la crítica de la falta de motivación, refiere que el citado acto se apega estrictamente al principio de legalidad y la exigencia de motivación de los actos administrativos. Reitera que la autoridad requerida actuó dentro de sus competencias y conforme al procedimiento legalmente previsto.

Establecido lo anterior, y desde la órbita de la motivación del acto, ciertamente la Administración al decidir a través de un acto administrativo terminal, debe considerar los hechos del caso concreto con la normativa aplicable, evitando que la decisión se transforme en un proceso automático y exento de deliberación.

En cuanto a la motivación de la calificación de las reclamantes dice que ellas son empresas que prestan servicios de diálisis y fueron calificadas conforme los fundamentos expuestos en los considerandos 26 y 27 de la Resolución Exenta N° 6, de 2021, lo que reproduce.

A mayor abundamiento, a fin de recabar mayores antecedentes y conocer la opinión técnica de quienes están llamados a ella, se requirió informe al Ministerio de Salud respecto de varios de los solicitantes de ese rubro, remitiéndose a dicha Cartera, el oficio ord. N° (E) 1964, de fecha 25 de junio de 2021. Si bien la respuesta llegó con bastante desfase, por lo que no pudo ser citada en la resolución reclamada, se recibió con fecha 7 de septiembre de 2021, el oficio Ord. C26 N° 2715, del Subsecretario de Redes Asistenciales, y sus conclusiones respaldan plenamente el actuar de los recurridos. Así, destaca de su informe lo siguiente:



“La ausencia del funcionamiento de alguna de estas empresas o el déficit de alguna de las prestaciones que ofertan impacta directamente sobre el estado actual de la red asistencial pública y privada, lo que conlleva a una limitación en el acceso y continuidad de atención de salud de los usuarios, para quienes puede tener consecuencias graves e incluso fatales.

Dado lo anterior, se hace énfasis en la continuidad del funcionamiento de las siguientes empresas:

9) Centro Médico de Diálisis Diaseal S.A.

10) Diálisis Norte S.A.

11) Servicios Médicos Horizonte S.A.”

Finalmente como conclusión, dice que el reclamo de autos no puede prosperar, por cuanto ha quedado de manifiesto:

1.- Que el acto impugnado no innova en cuanto a los criterios y la determinación de las causales aplicadas para la exclusión del derecho a huelga de las empresas y trabajadores afectados.

2.- Que el reclamo transgrede los límites propios del recurso al sustentarse en interpretaciones apartadas del texto constitucional y legal.

3.- Que al acto impugnado se apega estrictamente a la juridicidad, ajustándose tanto a la ley como al texto constitucional; como, asimismo, se encuentra debidamente motivado.

III.- De los diversos trámites de la reclamación.

TERCERO: Que esta Corte recibió la reclamación a prueba, rindiéndose prueba documental por las partes y testimonial solo por la parte reclamada.

CUARTO: Que se hizo parte en autos el Sindicato de Trabajadores de Empresa Diálisis Colina s.a., RUT 65.112.534-0, representada por sus directoras en ejercicio Daniela Segovia Hormazabal, trabajadora y directora sindical, cédula de identidad N° 17.073.400-9 y María Isabel Moraga Painemal.

QUINTO: Que las reclamantes junto con acompañar sus documentos hicieron presente que la solicitud que realizaron se formuló en razón de que las empresas reclamantes son centros médicos de la



red del grupo DIAVERUM, quien es un líder global en el cuidado renal integral, entregando sobre 6 millones de tratamientos anuales a 39.000 pacientes, por medio de más de 12.000 empleados en 440 clínicas en 22 países. Refieren que atienden a 1867 pacientes en 19 centros de diálisis que se encuentran distribuidos en las Regiones Metropolitana, Valparaíso, Biobío y Araucanía. Añaden que en la Región Metropolitana, donde pertenecen los centros médicos de **CENTRO MÉDICO DE DIÁLISIS DIASEAL S.A.**, **DIÁLISIS NORTE S.A.** y **SERVICIOS MÉDICOS HORIZONTE S.A.** existe capacidad suficiente (1.367 cupos) para absorber a la totalidad de los pacientes de dichos centros (los cuales son 451 pacientes), según el detalle que formula. Finalmente hacen presente que de acuerdo a los resultados de la Licitación Pública de FONASA para servicios de diálisis en la Región Metropolitana se ha llevado a cabo un proceso de “migración” de pacientes entre diferentes centros tomando como base el ranking (los cuales están en el resultado de adjudicación que acompaña obtenido en cada área correspondiente. En los documentos denominados “ORDINARIO COMUNICACION CENTROS DE DIALISIS MIGRACION PACIENTES LICITACION 2022” y “ANEXO 1 - MIGRACION INICIAL DE PACIENTES” también acompañados refiere que se acredita que existe capacidad dentro del sistema para recibir mayor número de pacientes en términos de capacidad frente a imponderables como podría ser una situación de huelga efectiva en alguna de las Clínicas, sin perjuicio que para esta actividad se deberían implementar “Servicios Mínimos y Equipos de Emergencia” conforme al artículo 359 del Código del Trabajo. Por otro lado, siendo DIAVERUM actualmente una red de 19 Clínicas, existen precisamente “Convenios de Suplencia para la Atención de Pacientes en hemodiálisis”, según dice consta de los documentos que acompaña, precisamente para suplir la no prestación del servicio en caso de eventualidades (requisito obligatorio de acuerdo a las bases de la licitación de FONASA).

IV.- Del análisis de la cuestión debatida



SEXTO: Que corresponde, en primer término, tener presente que la Carta Política en el artículo 19 N° 16 establece, en lo que interesa, lo siguiente:

“No podrán declararse en huelga los funcionarios del Estado ni de las municipalidades. Tampoco podrán hacerlo las personas que trabajen en corporaciones o empresas, cualquiera que sea su naturaleza, finalidad o función, que atiendan servicios de utilidad pública o cuya paralización cause grave daño a la salud, a la economía del país, al abastecimiento de la población o a la seguridad nacional. La ley establecerá los procedimientos para determinar las corporaciones o empresas cuyos trabajadores estarán sometidos a la prohibición que establece este inciso;”

A su vez, el Código del Trabajo en su Título IV, Capítulo VI se refiere al Derecho a Huelga. Así el artículo 345 lo consagra como un derecho que debe ser ejercido colectivamente por los trabajadores, en el Capítulo VII, se consagran las limitaciones a dicho derecho, regulando los servicios mínimos y equipos de emergencia, como también la prohibición de su ejercicio y la reanudación de faenas.

De esta forma, y para el caso que corresponde analizar el artículo 362 refiere que:

“Determinación de las empresas en las que no se podrá ejercer el derecho a huelga.

No podrán declarar la huelga los trabajadores que presten servicios en corporaciones o empresas, cualquiera sea su naturaleza, finalidad o función, que atiendan servicios de utilidad pública o cuya paralización cause grave daño a la salud, a la economía del país, al abastecimiento de la población o a la seguridad nacional.

La calificación de encontrarse la empresa en alguna de las situaciones señaladas en este artículo será efectuada cada dos años, dentro del mes de julio, por resolución conjunta de los Ministros del Trabajo y Previsión Social, Defensa Nacional y Economía, Fomento y Turismo, previa solicitud fundada de parte, la que deberá presentarse hasta el 31 de mayo del año respectivo.



Promovida la solicitud, se pondrá en conocimiento de la contraparte empleadora o trabajadora para que formule las observaciones que estime pertinentes, dentro del plazo de quince días.

Efectuada la calificación de una empresa e incorporada en la resolución conjunta respectiva, sólo por causa sobreviniente y a solicitud de parte, se podrá revisar su permanencia.

La resolución deberá publicarse en el Diario Oficial y podrá ser reclamada ante la Corte de Apelaciones de acuerdo a las reglas establecidas en el artículo 402.”

Finalmente el artículo 402, señala reglas para el procedimiento de reclamación:

“Reclamación de la determinación de las empresas sin derecho a huelga. El reclamo se deducirá por la empresa o los afectados, ante la Corte de Apelaciones de Santiago o la del lugar donde se encuentre domiciliado el reclamante, a elección de este último. El reclamo deberá interponerse dentro de los quince días siguientes a la publicación en el Diario Oficial de la resolución respectiva, según las siguientes reglas:

a) El reclamante señalará en su escrito, con precisión, la resolución objeto del reclamo, la o las normas legales que se suponen infringidas, la forma como se ha producido la infracción y, finalmente, cuando procediere, las razones por las cuales el acto le perjudica.

b) La empresa y el o los sindicatos, según corresponda, podrán hacerse parte en el respectivo reclamo de conformidad a las normas generales.

c) La Corte podrá decretar orden de no innovar cuando la ejecución del acto impugnado le produzca un daño irreparable al recurrente.

Asimismo, podrá declarar inadmisibile la reclamación si el escrito no cumple con las condiciones señaladas en la letra a) anterior.

d) Recibida la reclamación, la Corte requerirá de informe conjunto a los ministros que suscribieron el acto reclamado, concediéndole un plazo de diez días al efecto.

e) Evacuado el traslado o teniéndosele por evacuado en rebeldía, la Corte podrá abrir un término de prueba, si así lo estima



necesario, el que se regirá por las reglas de los incidentes que contempla el Código de Procedimiento Civil.

f) Vencido el término de prueba, se ordenará traer los autos en relación. La vista de esta causa gozará de preferencia para su inclusión en la tabla.

g) La Corte, en su sentencia, si da lugar al reclamo, decidirá u ordenará, según sea procedente, la rectificación del acto impugnado y la dictación de la respectiva resolución, incluyendo o excluyendo a la empresa, según corresponda.

h) En todo aquello que no estuviere regulado por el presente artículo, regirán las normas establecidas en el Código Orgánico de Tribunales y en el Código de Procedimiento Civil, según corresponda.”

SEPTIMO: Que del mérito de los antecedentes acompañados, cabe indicar que la resolución reclamada es la Resolución Exenta N° 6 de 30 de julio de 2021 que califica y determina las empresas o corporaciones cuyos trabajadores no podrán ejercer el derecho a huelga, conforme a lo dispuesto en el artículo 362 del Código del Trabajo. Dentro de estas, en el número 26 se analiza la situación de las empresas que otorgan el servicio de diálisis, y así se estableció:

“26. Que en un segundo rubro se incluirá a las empresas requirentes que prestan servicios vinculados a la salud.

Sobre el particular, y respecto a las empresas que prestan servicios de diálisis, como ya se estableció en los anteriores procedimientos vinculados al artículo 362 del Código del Trabajo, de los años 2017 y 2019, es posible concluir que, esta terapia es la única y definitiva forma de tratamiento crónico para los pacientes con insuficiencia renal, que no son candidatos a trasplante renal, siendo efectiva para prolongar su vida, puesto que, si la persona no recibe el tratamiento, se produce un daño progresivo por acumulación de toxinas que culmina con la muerte.

La diálisis consiste en un tratamiento médico de sustitución parcial de las funciones renales para eliminar artificialmente las sustancias nocivas o tóxicas de la sangre, especialmente las que quedan retenidas a causa de la insuficiencia renal crónica, que fue el primer problema de



salud incluido en el régimen de Garantías Explícitas, GES, implementado partir del año 2005, garantizando el tratamiento de diálisis para todos los beneficiarios que lo requieran, ya sea hemodiálisis o peritoneo-diálisis. Así, los centros de diálisis son los principales prestadores institucionales de una de las prestaciones más demandadas en el problema de salud N° 1, del decreto N° 3/2016, "Enfermedad Renal Crónica Etapa 4 y 5". Este tratamiento se realiza, convencionalmente, 3 veces por semana, en un período que oscila entre 3 y 5 horas, según el paciente, lo que implica una extraordinaria dependencia al riñón artificial y limita su actividad social y laboral.

Que, la ley N° 19.966, que establece un régimen de garantías en salud, radica en el Fondo Nacional de Salud (Fonasa) y en las Instituciones de Salud Previsional (Isapres) la responsabilidad de asegurar el cumplimiento de las garantías explícitas en salud. En consecuencia, el incumplimiento de la garantía de calidad derivada de la ausencia de acreditación de los prestadores institucionales repercute y tiene consecuencias directas en la gestión tanto de Fonasa como de las Isapres, puesto que, en cumplimiento de su obligación legal deben recurrir a la compra de prestaciones en prestadores alternativos acreditados, con los consiguientes costos para el sistema y, eventualmente, para el beneficiario.

Conforme a lo razonado, en caso de paralizarse las actividades de las entidades que prestan servicios de diálisis a consecuencia de una huelga, se pone en serio riesgo la salud de los pacientes, situación que constituye un antecedente suficiente para que esta autoridad le entregue la calificación que se le solicitó y así será declarado en la presente resolución.

27. Que, particular análisis merece la solicitud presentada por los representantes del sindicato de la empresa "Diálisis Colina S.A.". En efecto, debe referirse que presentaron una solicitud para incluir en el listado a la misma empresa cuyo sindicato pertenece, esto es, "Diálisis Colina S.A.". Sin embargo, dicha entidad ya se encuentra incorporada en el listado fijado en el proceso afinado el año recién pasado, 2020, el cual concluyó con la dictación de la resolución ministerial exenta N° 120.



Dicha calificación, conforme lo determina el mismo artículo 362 del Código del Ramo, tiene una vigencia de dos años, por lo que no procede ingresar una nueva solicitud.”.

OCTAVO: Que una primera cuestión a dilucidar se refiere al argumento de las reclamantes en cuanto ellas en ningún momento solicitaron a la autoridad ser calificadas como empresas respecto de las cuales sus trabajadores no pudieren ejercer el derecho a huelga, sostienen que tampoco lo hizo alguna de las organizaciones de trabajadores dependientes de ellas, sino un tercero, a saber, el Sindicato de Trabajadores de Empresas Diálisis Colina S.A.

Desde ya, ha de considerarse que la situación planteada es contraria a la de normal ocurrencia, pues lo usual es que la empresa sea la que solicite la prohibición del ejercicio del derecho a huelga de sus trabajadores, no obstante la ley acepta la posibilidad que la petición la hagan los trabajadores, pues el inciso tercero del artículo 362 del Código del Trabajo expresamente dice que la solicitud debe ponerse en conocimiento de la contraparte “empleadora o trabajadora”, por lo tanto ha de aceptarse que la petición pueda venir de los mismos trabajadores.

NOVENO: Que no obstante, el caso postula una cuestión más especial aún y es que la petición la haga un sindicato que, según refieren las reclamantes, es un tercero y no una organización de trabajadores de alguna de las tres empresas reclamantes.

Sobre el particular, cabe considerar que el Sindicato de Trabajadores de Empresas Diálisis Colina S.A. que fue la institución que efectuó la solicitud de declarar a las tres reclamantes en la situación prevista en el artículo 362 según consta además del documento acompañado al informe (folio 7), se hizo parte en esta reclamación y sus argumentos para realizar tal gestión se fundó en la circunstancia que las tres reclamantes conforman un único empleador junto a la empresa Diálisis Colina S.A. y otras sociedades más, de acuerdo a la sentencia ejecutoriada dictada el 15 de mayo de 2020 en la causal RIT O 437-2019 del Juzgado de Letras de Colina, cuya copia se acompañó a estos autos.



Corroborar esta situación la circunstancia que las mismas reclamantes en su reclamo dicen formar parte de la red de clínicas DIAVERUM, que es un grupo empresarial que formó una red de atención clínica de pacientes con insuficiencia renal crónica, lo que es concordante con el argumento utilizado por el tribunal de Colina en la sentencia a que se ha hecho referencia, cuando en su motivación séptima dice: *“Más allá de que los dueños del CENTRO MÉDICO DE DIÁLISIS DIASEAL S.A., DIÁLISIS COLINA S.A., DIÁLISIS NORTE S.A., SERVICIOS MÉDICOS HORIZONTE S.A. MELIPILLA y SERVICIOS MÉDICOS HORIZONTE S.A. TALAGANTE son DIAVERUM SERVICIOS RENALES CHILE LTDA. y DIAVERUM HOLDING CHILE S.A., y que la primera actúa como controladora societaria atendida la mayor cantidad de derechos que posee (Informe 1831), lo cierto es que la propiedad de todas y también la de DIAVERUM SERVICIOS RENALES CHILE LTDA. se remonta a DIAVERUM, definida en la contestación de la demanda como un grupo empresarial de nivel global con presencia en al menos 20 países.”*

DECIMO: Que de esta forma, no afecta a la validez de la Resolución Exenta N° 6 –reclamada en autos- la circunstancia que la petición de incorporación de las reclamantes como empresa estratégica la haya realizado el Sindicato de Trabajadores de Empresas Diálisis Colina S.A. pues dicha organización tiene como contraparte a un único empleador conformado por diversas empresas, entre ellas, las reclamantes.

Con todo, tampoco puede soslayarse que el artículo 362 del Código del Trabajo en su inciso segundo solo requiere “solicitud fundada de parte” y, al menos, en lo formal, la petición del mencionado Sindicato cumple con esos mínimos requerimientos, por lo que ha de desestimarse este primer argumento de las reclamantes.

UNDECIMO: Que en un segundo orden de argumentos, se hace hincapié en la importancia de las relaciones de las empresas con sus trabajadores por lo que no quieren restringirles su derecho a huelga pues dicen que de esta forma se han promovido acuerdos en el marco



de la negociación colectiva sin que se sometan a las arbitrariedades que ofrece eventualmente un fallo arbitral.

Al respecto, cabe indicar que este fundamento no puede servir para dejar sin efecto la resolución cuestionada pues de ser así ninguna empresa podría ser calificada con prohibición de huelga por temor a dañar las relaciones entre trabajadores y empleadores, además solo constituye una aprehensión de las reclamantes de lo desfavorable que podría ser llegar a arbitraje, y siendo éste un mecanismo que el propio legislador laboral prevé para los casos de prohibición de huelga (artículo 386 del C. del Trabajo) constituye una solución absolutamente legítima que no puede por tanto, en forma previa, ser tildada de arbitraria.

DUODECIMO: Que en cuanto a que las reclamantes no prestan un servicio de utilidad pública o cuya paralización cause grave daño a la salud, cabe indicar que tanto la Constitución como la legislación laboral impiden el ejercicio del derecho a huelga a empresas “*que atiendan servicios de utilidad pública o cuya paralización cause grave daño a la salud...*” Bajo esta misma óptica la reclamante reprocha además una falta de fundamentación de la resolución recurrida.

Sobre ello, la resolución reclamada tuvo presente que la diálisis, que es el servicio que prestan las reclamantes, es una terapia única y definitiva de tratamiento crónico para pacientes con insuficiencia renal, a quienes no se les puede hacer trasplante y con el objeto de prolongar su vida, y se señaló que de no hacerse dicho tratamiento provoca finalmente la muerte del paciente.

Enseguida la resolución se refiere específicamente al tratamiento de diálisis, lo explica y destaca que éste fue abordado en el primer problema de salud incluido en el Régimen de Garantías Explícitas – GES- implementado a partir del año 2005, garantizándose así dicho tratamiento para todos los beneficiarios que lo quisieran y se hace referencia a que los centros de diálisis son los principales prestadores institucionales de una de las prestaciones más demandadas en el problema de salud referido.

Se releva también por las autoridades que dictaron la resolución reclamada que la ley N° 19.966 radicó en el Fondo Nacional de Salud –



FONASA- y en las Instituciones de Salud Previsional –ISAPRES- la responsabilidad de asegurar el cumplimiento de las garantías explícitas de salud dentro de las cuales destaca la garantía de calidad por lo que la ausencia de acreditación de prestadores repercute en esa garantía, en la gestión de estas instituciones y en la eventual necesidad de comprar prestaciones ante prestadores alternativos aumentando los costos al sistema y eventualmente a los beneficiarios.

Es por ello que se consideró que de paralizarse las actividades de estas entidades que prestan el servicio de diálisis como podría ocurrir ante una huelga, se pone en riesgo la salud de los pacientes razón que se estimó suficiente para la calificación que ahora se reclama.

DECIMO TERCERO: Que en el mismo sentido anterior declaró la testigo presentada por la parte reclamada – María Paulina Torrealba Jara- funcionaria del Ministerio de Salud, enfermera, y encargada de las Redes Ges de Alta Complejidad, quien a su vez participó en la revisión de la situación de las reclamantes. La deponente explicó el grave daño que genera a la salud de los pacientes la paralización de los centros de diálisis, así habló de la coordinación permanente con el equipo clínico, de la dependencia de estos pacientes al tratamiento y cómo la ausencia a una sola sesión asociado a su condición basal puede llevar a un riesgo inminente de salud. También se refirió a las consecuencias en relación a los traslados de pacientes, pues se trata de un usuario frágil sometido tres veces a la semana a hemodiálisis, por lo que cambiarlo de centro en forma intempestiva puede generar un impacto en su salud.

DECIMO CUARTO: Que como consecuencia de lo señalado previamente, y teniendo en consideración que en años anteriores también se han incorporado en el listado de empresas estratégicas a otros centros de diálisis, no cabe sino desestimar el argumento que el servicio que brindan estas empresas no pueda calificarse de utilidad pública, más aún si el servicio se relaciona con un problema de salud cuya atención aparece garantizada en forma expresa por la ley N° 19.966, a lo que se adiciona el catálogo de garantías descrito en el artículo 4 de dicha normativa.



DECIMO QUINTO: Que en cuanto a la factibilidad que el servicio que las reclamantes brindan pueda ser suplido por otras empresas que otorgan el mismo servicio ya sea del mismo grupo DIAVERUM o de terceros, cabe indicar que dada la envergadura del problema de salud que se atiende la modificación intempestiva en el prestador de los servicios puede ser adversa a los pacientes tal como se indicó por la testigo de la parte reclamada.

De esta forma las posibilidades de reemplazo de actividades que se propone por las reclamantes, especialmente en el escrito de folio 16, carece para estos efectos de relevancia, primero porque la propuesta de reemplazo es a través de los mismos centros asistenciales que conforman la red DIAVERUM, respecto de la cual existe declaración de único empleador por sentencia judicial ejecutoriada, enseguida porque los convenios de suplencias acompañados a esa presentación contienen una cláusula en la que el compromiso de brindar la prestación es “*según la capacidad disponible al momento del evento*” de manera que la disponibilidad que ahora se muestra en los cuadros explicativos puede no ser la misma en el futuro cuando pudiere surgir la huelga.

Tampoco permite modificar lo decidido el argumento del programa de migración de pacientes que ha implementado FONASA, pues del mérito del documento aparejado en el folio 16 (oficio 66-2022) en el que se informa por FONASA la puesta en marcha de convenios de compra de servicios de diálisis y traslado de pacientes entre centros, surge que existen criterios de derivación para ello, como exigencias de coordinación de los centros involucrados y de los hospitales, y luego agrega “*asegurando la continuidad de su tratamiento sin alterar las sesiones mensuales indicadas por el médico tratante*”. Como se ve, se trata de un procedimiento de migración absolutamente reglado y no intempestivo.

Por todo lo anterior debe descartarse una falta de fundamentación en la decisión reclamada.

DECIMO SEXTO: Que en cuanto a la ponderación de derechos fundamentales, lo primero que debe considerarse es que la propia Carta Política en el numeral 16 del artículo 19 establece que determinadas



XQCRXCZVFRG

empresas, entre ellas las que atiendan servicios de utilidad pública, no pueden declarar la huelga, con lo que es inconcuso que el derecho a huelga que consagra el legislador laboral no es absoluto y su limitación está concebida precisamente a nivel constitucional.

Dentro de esta perspectiva la afectación del derecho encuentra justificación en la necesidad de compatibilizar su ejercicio con otros derechos fundamentales como ocurre aquí en cuanto se busca el recaudo y cautela de un servicio de utilidad pública para los pacientes que requieren de diálisis y que sufren un problema de salud para el cual el Estado ha garantizado su atención conforme ya se señaló en el considerando décimo cuarto de este fallo.

Por lo mismo, tampoco puede considerarse un atentado a normas instauradas por la OIT –en materia internacional- pues la limitación al derecho a huelga también es reconocido por dicha organización por lo que el control de legalidad de su restricción debe hacerse para el caso concreto y conforme a la ley interna como aquí ha sucedido.

DECIMO SEPTIMO: Que en cuanto a que los problemas o la afectación de derechos que se quiere evitar hacia los pacientes puede ser suplida mediante los servicios mínimos, cabe indicar que esta institución del artículo 359 del Código del Trabajo está concebida y regulada para las empresas que pueden declararse en huelga asegurando de esta forma prestaciones básicas, sin embargo aquí se trata de un asunto más complejo pues es la naturaleza misma del servicio que prestan las reclamantes el que es concebido como de utilidad pública y es por ello que se opta por la limitación del derecho a huelga de sus trabajadores en pro de un bien mayor como es asegurar el acceso y calidad en la prestación de un servicio de salud hacia una parte de la población aquejada de un grave problema de salud que incide en su calidad y prolongación de vida.

DECIMO OCTAVO: Que en cuanto a que la fundamentación de la resolución reclamada fue genérica y no específica, cabe indicar que la suficiencia de argumentación que hizo la resolución reclamada cumple con el estándar legal en cuanto entrega las razones para la incorporación de las reclamantes como empresas estratégicas. En todo



XQCRXCZVFRG

caso, la ley ha contemplado el mecanismo para reclamar de estas decisiones abordándose por esta vía los cuestionamientos que ellas hacen a la decisión.

DECIMO NOVENO: Que los demás antecedentes incorporados por las autoridades reclamadas solo vienen a ratificar la legalidad y plausibilidad de la decisión y es por ello que no se ahonda o profundiza en su análisis.

DUODÉCIMO: Que así, no cabe sino desestimar la reclamación efectuada por ajustarse a derecho lo resuelto por los Ministerios recurridos.

Por estas consideraciones y lo dispuesto en el artículo 402 del Código del Trabajo, **se rechaza, sin costas la reclamación** efectuada por Centro Médico Diálisis Diaseal S.A., Diálisis Norte S.A. y Servicios Médicos Horizonte S.A. en contra de la Resolución Exenta N° 6 de 30 de julio de 2021 publicada en el Diario Oficial de 21 de septiembre de 2021, dictada por los Ministerios de Economía, Fomento y Turismo; Defensa Nacional y Trabajo y Previsión Social en cuanto incluyó a las reclamantes como empresas estratégicas sin derecho a declararse en huelga.

Redactó la Ministra Mireya López Miranda.

Regístrese y comuníquese.

Rol Laboral-cobranza N° 3296-2021

Pronunciada por la **Duodécima** Sala, presidida por el Ministro señor Hernán Crisosto Greisse, quien no firma por ausencia e integrada además, por la Ministra señora Mireya López Miranda y la Ministra (S) señora Lidia Poza Matus.



Pronunciado por la Duodécima Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago integrada por Ministra Mireya Eugenia Lopez M. y Ministra Suplente Lidia Poza M. Santiago, quince de noviembre de dos mil veintidós.

En Santiago, a quince de noviembre de dos mil veintidós, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.
A contar del 11 de Septiembre de 2022, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>.